
VALORACIÓN CONFIRMATORIA Y EFICACIA PROCESAL

Federico Alberto Barquin

INTRODUCCION

Los principios procesales nos permiten analizar un determinado sistema procedimental y comprobar su apego o discrepancia con un cuerpo constitucional.

Si bien se ha volcado mucha tinta sobre la importancia de la imparcialidad del juzgador o la igualdad de las partes, no ha corrido la misma suerte con otro principio procesal: la eficacia¹.

Es necesario re-pensar la magnitud de éste pilar con el fin de encontrar alcances desconocidos que inspiren nuevos horizontes en el estudio del Derecho Procesal. Probablemente, cierto sector de la doctrina no comprenda los recónditos conceptos que trae consigo el principio y ésta sea una de las causas por las cuales el diálogo entre los diferentes bandos de la biblioteca parezca de sordos². Con el propósito de contribuir al entendimiento, razonamiento y superación de los conocimientos del Derecho Procesal, el presente trabajo intentará aportar herramientas para analizar el principio en miras de una mejor satisfacción de las pretensiones de los contendientes.

I. EFICACIA PROCESAL

Nos referimos a éste término siempre que queremos explicar la “*capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera*” de algo³. Pero ¿cuál es el resultado que esperamos del proceso?, ¿que deseamos de él?

Carnelutti⁴ nos dice que el proceso, como método para la aplicación del derecho, debe tener una cualidad interior (justicia) y otra exterior (certeza). Y sigue

¹ Quizás lo mismo haya sucedido con la moralidad, interesante objeto de estudio para un futuro trabajo.

² Un claro ejemplo de la falta de comprensión del funcionamiento de éste principio, en un texto que justamente intenta buscar un equilibrio entre el “garantismo” y el “solidarismo” procesal, puede verse en un trabajo de PICÓ, I. Junio, Joan, titulado “El derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado” y publicado en Sup. Act. 04/03/2003, 1. (En especial, ver la reflexión de la conclusión segunda).

³ Según el diccionario de la Real Academia Española.

⁴ Carnelutti, Francesco. Instituciones del Proceso Civil, Volumen I, traducción de la 5ta. Edición italiana por Santiago Sentis Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América.

exponiendo que “*si el derecho no es cierto, los interesados no saben, y si no es justo, no sienten lo que es necesario para obedecer*”.

Vélez Mariconde responde al interrogante planteado afirmando que la averiguación de la verdad es el fin inmediato de la función judicial⁵.

Sin embargo, consideramos que lo que la sociedad espera del proceso es que brinde un remedio a las disputas que en ella se generan⁶. Lo que las partes desean es que, según lo que ellas han traído al pleito, se encuentre una solución que ponga fin al litigio y ello traiga aparejado la paz buscada⁷. Recordemos que el fin de los ciudadanos de delegar en el Estado dicha función es una de los objetivos de la comunidad, según la conocida doctrina pactista.

Así las cosas, debemos recordar que estamos en presencia de un principio procesal⁸; de ello derivan dos cuestiones importantes. Por un lado, la eficacia no admite contrariedad: podremos tener un proceso oral o escrito, con intermediación o sin ella, pero no puede haber un proceso si él no conduce al logro de la pretendida paz. Por el otro, basta con que el método de debate sea ineficaz para echar por tierra lo conseguido por otras bases procesales. Es decir, aun cuando nos encontremos con un tercero imparcial, imparcial e independiente y partes en igualdad de condiciones y tratamiento para litigar, etc.; no estaremos ante un proceso sino ante un mero procedimiento si éste es ineficaz.

Si bien parece que sólo estamos repasando conceptos, es imperioso redimensionar el valor innato de la eficacia procesal para no soslayar, quizás por olvido, su verdadero mérito.

Si no diseñamos una serie procedimental que sea idónea para lograr lo explicado, desde el mismo proceso provocamos el fracaso del método; desvirtuamos su fin y la sociedad no encontrará una solución para su convivencia en armonía.

En la búsqueda de esa armonía la eficacia nos enlaza, necesariamente, con las nociones de conflicto y litigio. Las partes acuden al juez para que, teniendo en

⁵ Vélez Mariconde, Alfredo. Derecho Procesal Penal, Tomo II. 3ª. Edición actualizada por Manuel N. Ayán. Y José. I. Caferatta Nores. Editora Córdoba. Argentina.

⁶ Es necesario tener presente que una de las funciones del proceso es precisamente la de “garantía”.

⁷ No debemos equivocarnos y creer que con la solución al litigio se resuelve, sin más, el conflicto.

⁸ Alvarado Velloso, Adolfo. “Introducción al estudio del Derecho Procesal”, 1ª parte. Ed. Rubinzal-Culzoni. 2000. pág. 259 y sgs.

cuenta lo que han afirmado y negado (litigio) de eso que pudo haber ocurrido en el plano de la realidad (conflicto), él les proporcione una solución según lo confirmado y alegado por las mismas⁹. He aquí la expresión cabal del principio que estamos estudiando. Si se le otorga la solución buscada mediante una serie apta para que se debata con reglas claras hablaremos de eficacia del proceso; caso contrario, de ineficacia. La comparación de lo declarado en la sentencia con lo pretendido por las partes nos servirá de parámetro para efectuar dicha estimación.

II. LA VERDAD Y EL PAPEL DEL JUZGADOR

Es necesario preguntarnos ¿cómo podemos inmiscuirnos en esa realidad? ¿Qué facultades deseamos darle al juez para que se aproxime a conocer ese contexto desconocido?

Si bien son atrapantes los problemas filosóficos que esconde la Verdad y las discusiones acerca de ella, tales dilemas escapan al objeto de éste estudio. Inmiscuyámonos, entonces, en las cuestiones jurídicas que trae aparejada la problemática.

Chiovenda enuncia que *“abstractamente se puede concebir al juez como investido de todos los poderes necesarios para descubrir la verdad (principio inquisitorio) o como constantemente sujeto a la iniciativa de la parte (principio dispositivo)”*¹⁰; aunque luego aclara que en la práctica ninguno de los dos principios se encuentra perfectamente aplicado.

Para algunos autores la función de la confirmación es comprobar la verdad de un hecho¹¹, pero centremos la atención en aquellos que, yendo más lejos aún, afirman que lo que persigue la función judicial es *“descubrir la verdad real o histórica”* de lo acaecido en la realidad¹², incluso en contra de la voluntad de los particulares interesados!

⁹ Recordemos que puede haber proceso sin conflicto, pero no sin litigio.

¹⁰ Chiovenda, José. “Principios de Derecho Procesal Civil”. Traducción española de la 3ª edición italiana. Prólogo y notas del prof. José Casáis y Santaló. Tomo I I. Madrid. Ed. Reus. pág.181.

¹¹ En tal sentido puede verse ALSINA, Hugo, “Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”, t. III, Ediar S. A. Editores, Buenos Aires, 1958. pág. 224 y sgs.

¹² Vélez Mariconde, Alfredo. ob. citada, pág. 97 y sgs. Para tomar real dimensión del valor que éste autor le otorga a la “Verdad Real” vale la pena aclarar que la enuncia como uno de los tres principios

En clara oposición a dicha idea, creemos que no deberíamos preguntarnos si los hechos que se debatieron tienen estricta coincidencia con lo que ocurrió en la realidad sino preocuparnos para que, según lo que se haya confirmado de eso que ocurrió, se satisfagan las pretensiones deducidas. Por eso, la función que corresponde atribuirle al juzgador, desde la ley, no puede ser nunca la de buscar que fue exactamente lo que paso en ese conflicto que se esconde detrás de lo que se ha afirmado respecto de él. Al contrario, debemos brindarle herramientas para que pueda evaluar cuales hechos existieron (y cuales no) para poder llevar certeza de esa discusión a los contrincantes. Y a no confundirnos: no es que estemos olvidando al conflicto ni que nos desentendamos del mismo. Nos interesa el conflicto ya que sólo si éste se soluciona se podrá vivir en paz eliminando el uso de la fuerza ilegítima; pero la manera de solucionarlo no es ir caprichosa e inconstitucionalmente detrás de su existencia sino cumplir las pautas legales para ir conociéndolo¹³, exclusivamente desde lo que se ha afirmado, resistido, confirmado y alegado. Estas reglas (y solo ellas) son las que nos guiarán para desentrañar que fue lo ocurrido; y si en algún momento no podemos conocer más a fondo lo sucedido¹⁴, ello no indica que estemos en problemas. Es el momento preciso para (como lo explicaremos en el punto siguiente) evaluar cuáles de los hechos están confirmados y cuáles no, quien los afirmo, etc.; la simple respuesta a éstos interrogantes nos dará la pauta de quien es el triunfador del litigio. Porque en definitiva, no hay una verdad, sino dos, tres, etc. Cada una de las partes tendrá su “verdad” pero debemos darle certeza a esa relación litigiosa discutida que se ha entablado en otro plano: el litigio¹⁵. Si actuamos de otra manera, no sólo nos meteremos en cuestiones que las partes no han decidido discutir (apropiación del conflicto) sino que no podremos transmitir certeza procesal a quienes están reclamando precisamente nuestro abrigo¹⁶.

fundamentales del Derecho Procesal penal, del cual derivan, entre otras, las reglas de inmediación, oralidad, investigación judicial autónoma, libre convicción, etc.

¹³ Quizás sea el momento de comprender que no es esa búsqueda acérrima de la realidad social la que hace que un determinado sistema sea o no eficaz sino las reglas claras para que las partes debatan sobre ella sumado a parámetros comunes y coherentes dirigidos al juez, desde la ley, para evaluar la discusión.

¹⁴ Pudo haber hechos que no se afirmaron, negaron, confirmaron o alegaron.

¹⁵ Es interesante la opinión de Chiovenda, quien dice que la primera limitación que se tiene para ir en búsqueda de esa verdad en el proceso es la necesidad social de que éste tenga un término. Al respecto ver Chiovenda, Ob. citada pág. 281 y sgs.

¹⁶ No debemos adaptar forzosamente el método de debate al resultado querido sino desentrañar del proceso cual debe ser el mismo. Criterios de justicia nos imponen este pensamiento.

Si al juez le otorgamos la función de buscar la verdad estará autorizado para declarar como triunfador de un pleito, por ejemplo, a una parte que ni siquiera negó lo que afirmo la otra. ¿No es esto, acaso, la “razón de la fuerza”¹⁷ institucionalizada? ¡Un verdadero dislate!

Íntimamente relacionado con lo que venimos exponiendo, Devis Echandia sabiamente nos muestra la otra cara de la moneda y enuncia que “*si el fin de la prueba fuese la verdad, resultaría que en muchos procesos no se hubiese cumplido con ese fin, a pesar de que el juez hubiese adoptado una decisión convencido por ella*”¹⁸, aunque aclara que no es lo mismo el fin de la prueba que el fin del proceso.

III. VALORACIÓN DE LA PRUEBA. ANÁLISIS. HERRAMIENTAS

Al compulsar la doctrina sobre la materia nos encontramos con que la mayoría de los autores, con sutiles diferencias, tratan en éste acápite la clásica división de la valoración en los sistemas de prueba tasada y libre convicción, explicando también el funcionamiento de la sana crítica¹⁹.

Como nos enseña Alvarado Velloso²⁰, es sencillo percibir que lo que se esconde detrás de éste enfoque es cuanta confianza depositamos en la persona a quien le hemos delegado la responsabilidad de decidir sobre nuestros problemas²¹. Si la confianza es ciega y ni siquiera nos interesa saber el motivo que lo llevo al tercero a decidir de una u otra manera, optaremos por la libre convicción (jurado). De lo contrario, si no confiamos en la experiencia y el saber del juez, intentaremos tener un sistema de alta tasación confirmatoria asegurándonos, desde la ley, cuál va a ser su proceder.

¹⁷ Respecto del tránsito de la “razón de la fuerza” a la “fuerza de la razón”, secundando a Alvarado Velloso, pude verse Di Giulio, Gabriel H., “Nulidades Procesales”. Ed. Hammurabi, 2005. pág. 20 y sgs.

¹⁸ Devis Echandía, Hernando. “Teoría General de la prueba judicial” Tomo I, 2ª Edición. Ed. Zavallia, 1972, pág. 250.

¹⁹ Al respecto pueden consultarse, entre otros, Cafferata Nores, José L. “La prueba en el proceso penal”. Ed. Depalma, 2001. pág. 44 y sgs; Vélez Mariconde, ob. citada. Tomo I, pág. 352 y sgs.

²⁰ En “Introducción al estudio del Derecho Procesal”, 3ª parte. Ed. Rubinzal-Culzoni. 2008. Pág. 117 y sgs.

²¹ No es el propósito de éste trabajo pero invito a reflexionar acerca de la confianza que tenemos en nosotros mismos y en el resto de los conciudadanos. En definitiva, el Poder Ejecutivo, los legisladores y los jueces no son más que personas que forman parte de la sociedad en que vivimos y que son depositarios (o no) de ésta confianza. La respuesta a éste interrogante nos iluminará en la búsqueda de un sistema procesal ajustado a la constitución.

Como expresa el maestro colombiano Dévis Echandía²², a mi entender no exento de solidez, la apreciación de la prueba es la *“operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido”*²³. Es importante recalcar que como el resultado de la valoración se verá expresado en la sentencia, y es a través de ésta que la comunidad evaluará la justicia o injusticia del fallo, es inevitable percibir que éste tema tiene una evidente función social que no podemos perder de vista.

Explicada sucintamente la noción de valoración probatoria, intentaremos enfocar el análisis en ciertos institutos procesales que nos guiarán para evaluar la eficacia de la confirmación en general, y de la valoración de la confirmación, en particular. Si bien se pueden analizar un sinnúmero de fenómenos confirmatorios que tienen una íntima conexión con la eficacia procedimental de la valoración probatoria, preferimos puntualizar, en honor a la brevedad, en tres puntos: el tema, la incumbencia y los medios confirmatorios.

Aquí van, entonces, las propuestas.

Para realizar una delicada apreciación de los medios confirmatorios debemos partir de una correcta determinación de cuales fueron, en el caso concreto, los hechos que debe confirmar una parte que ha encontrado resistencia. Si existió un suceso que no ha sido controvertido no debemos tenerlo en cuenta porque son las mismas partes quienes han decidido no discutir sobre ello. Una concreta especificación del “tema” a confirmar es el punto de partida imprescindible para valorar cabalmente la confirmación.

Si nos detenemos un momento podemos percibir como nos hemos alejado de la evaluación del conflicto. De lo que sucedió en el plano de la realidad, es probable que las partes no hayan afirmado todo, o que hayan afirmado más, o algo distinto de lo ocurrido. A su vez, de eso que han afirmado quizás no todo fue negado²⁴. Si al ir perfilando la acción valorativa el juez no logra dejar de lado sus impresiones acerca de lo que fue el conflicto (o de lo que contiene el litigio que no es necesario confirmar) no podrá realizar una seria tarea calificativa trayendo

²² Ob. citada pág. 287.

²³ Tengamos presente que para otro sector de la doctrina el fin de la valoración no se relacionará con generar convicción sino con la búsqueda de la verdad.

²⁴ Y aun cuando hayan sido negados, aún pueden quedar fuera del tema de confirmación (hechos exentos de prueba).

consigo una ineficaz solución a las pretensiones de las partes e inevitablemente quedará demostrado en su sentencia tal inclinación.

Si bien el lector advertirá que hemos entrado en un punto de contacto con la imparcialidad, el alejamiento del conflicto y de ciertas cuestiones del litigio es indispensable para una etapa confirmatoria eficaz que no vulnere la idea del debido proceso. Y repito: esto no provoca la desatención al conflicto sino que es un requisito indispensable para su solución efectiva.

Otro costado procesal en donde podemos percibir como actúa la eficacia lo encontramos en la incumbencia confirmatoria. Las pautas de la “carga de la prueba” son directivas destinadas exclusivamente al juzgador para echar mano de ellas sólo cuando no ha podido, según lo actuado en autos, llegar a tomar una medida que resuelva el pleito²⁵. Normalmente, al momento de sentenciar el tercero ha formado convicción en favor de una de las partes. Pero si no lo ha conseguido, debe preguntarse quién debía confirmar y no lo hizo y así sellar la suerte del juicio declarando al responsable perdedor del mismo.

Es cierto que la clasificación de hechos constitutivos, extintivos, etc., sirve para que el juez pueda resolver sin abocarse personalmente a la búsqueda de medios confirmatorios, afectando de ésta manera su imparcialidad. Pero no es menos cierto que esa clasificación también persigue la eficacia de la etapa confirmatoria y de la valoración de los medios en ella producidos porque si se ignora su análisis la etapa en sí carece de sentido; se encuentra anulada. El juez, aún sin aplicar una medida probatoria de oficio, pero ignorando las reglas de la incumbencia echa por tierra lo debatido hasta el momento. El director del debate produce que los efectos del mismo no tengan relación alguna con lo que se ha litigado.

Imaginemos por un momento que el actor, luego de producida la “prueba”, se siente satisfecho con su actitud en el pleito porque en los alegatos demuestra con claridad que cada uno de sus afirmaciones (que fueron negadas) han sido confirmadas y a su vez evidencia que el demandado no ha confirmado alguno de sus planteos resistentes. Sin embargo el juez, que aún duda o no está convencido de que el actor sea el triunfador, le da la razón al demandado dejando de lado las reglas de la incumbencia confirmatoria. Si bien se han

²⁵ En sentido contrario, por entender que las cargas de la prueba están orientadas a las partes, puede consultarse Carnelutti, ob. citada, págs. 344 y sgs.

llevado a cabo todas las etapas procesales, ¿podemos decir que se cumplió con el principio de eficacia?²⁶ Estamos en presencia de la vulneración del principio (y del debido proceso) por una eliminación tácita de una de las etapas de la serie. Bien sabemos que la única etapa imprescindible es la de afirmación y que todas las demás pueden no existir; pero cuando es necesario abrir una etapa confirmatoria debemos acatar sus reglas de manera absoluta, por más buen ánimo que inspire al juzgador.

Por último, consideremos la eficiencia de los medios de confirmación a la hora de la valoración. No es lo mismo estar en presencia de una pericia científica, un testigo, una escritura pública, una carta o un peritaje de opinión. Y esto no es sólo una cuestión terminológica o metodológica.

Somos conscientes que en la realidad tribunalicia un juez no suele dejar de lado el resultado de un examen de ADN o no toma como verdad absoluta lo que declaran los testigos (porque “siente”, o “sabe” que tienen diferente “peso o poder” probatorio); Sin embargo, un análisis más profundo de la temática puede llegar a facilitar tanto la tarea abogadil como la del tercero porque, al actuar con conocimiento claro de los términos e institutos, el riesgo a equivocarse disminuye. Recordemos, además, que el uso de un mismo vocablo para designar cosas disímiles suele confundir y, lo que es peor, esos embrollos son captados por las legislaciones provocando incertidumbre²⁷. El juez recurre a la ley para evacuar dudas y muchas veces no encuentra una solución.

Es por ello que debemos tener presente que no es lo mismo un medio que provoque la acreditación de algo, que uno que genere convicción de lo sucedido²⁸.

Si llegado el momento el magistrado no ha decidido quién ganará el pleito, debería sopesar el poder confirmatorio de cada uno de los medios. Esto es, efectuar una clasificación con los elementos que cuenta el actor y el demandado

²⁶ Y, en el caso concreto, no estamos hablando de la aplicación de medidas autosatisfactivas o cargas probatorias dinámicas; sino, simplemente, de un desconocimiento del juez del verdadero funcionamiento de las reglas de la carga probatoria. Quizás los jueces no quieran renunciar a su imparcialidad so pretexto de buscar la “Justicia” o la “Verdad” pero estén dispuestos a hacerlo en miras de tener un proceso más eficaz que solucione satisfactoria y ágilmente las pretensiones de las partes.

²⁷ Repitamos el clásico ejemplo de la mal llamada “prueba pericial” en la cual que las normativas incluyen tanto a la pericia científica (comprobación) como a la de opinión (convicción).

²⁸ Como no es el fin de este trabajo ahondar en el conocimiento de cada medio en particular, acerca de la diferencia entre la comprobación, acreditación, demostración y convicción, puede verse Alvarado Velloso, ob. citada, 3ª parte. Ed. Rubinzal-Culzoni. 2008. Pág. 50 y sgs.

según su eficiencia probatoria. Es importante realizar ésta tarea porque si bien a grandes rasgos podemos pensar: “El actor cuenta con esta “prueba documental”, dos “testimoniales” y tres pericias”; sería conveniente identificar si dentro de esa “documental” hallamos instrumentos o registros; si la pericia es de opinión o científica, etc. Es cierto que la confusión emana muchas veces desde la propia ley que no identifica entre los diferentes medios y los regula indistintamente, pero estamos en condiciones de diferenciar a la hora de valorar y que ese distingo sea captado por la normativa.

La disimilitud apuntada también es importante para las partes al momento de ofrecer los medios o al preparar sus alegatos porque al tener presente el diferente poder confirmatorio de cada uno de ellos podrá ser más rica su exposición, señalando con mayor claridad los puntos en donde sobresale respecto de su contraparte.

Sin pretender agotar el análisis, hemos pretendido identificar aristas en las cuales se encuentra inmersa la idea de la eficacia procesal. Tener presente el accionar de éste principio que nos conecta siempre con el fin del proceso guiará cada uno de los estadios procedimentales en miras de una más pronta y eficiente administración de justicia.

IV. CONCLUSIONES

Nunca debe perderse de vista el conflicto que suscitó el litigio pero en nombre de aquél no pueden cometerse pecados procesales que impidan su solución o que conlleven a la inseguridad jurídica.

En cada caso, es necesario evaluar si estamos en presencia de una controversia y en caso de no existir no debemos fomentarla desde la posición de parte o la de juez.

No podemos confundir a la eficacia del proceso con que aquel que haya tenido razón en la realidad sea el ganador del litigio. Un proceso es eficaz si les otorgo a las partes un método de debate apto para que discutan entre pares la razón de sus dichos y, según el resultado obtenido, el juez declare al triunfador.

Si las reglas que determinan la valoración de la prueba no son claras o se dirigen a buscar la verdad se está afectando el principio procesal de eficacia trayendo aparejado la vulneración al debido proceso.

El análisis del tema a confirmar, los medios para hacerlo y la incumbencia de tal actividad son parámetros para evaluar una eficaz valoración probatoria y por medio de ella la eficacia de la confirmación.

Además, teniendo en miras al principio que estudiamos evitamos que el proceso sea utilizado como método de control social o se le den fines diversos al único y constitucionalmente establecido.

Si el proceso no tiene reglas claras no puede resolver litigios generando paz. Al contrario, provoca una sensación de malestar generalizado que se transforma en desconfianza social en un determinado sistema.

La llama que éste trabajo pretende encender persigue que este “stress procesal” que se está gestando encuentre de una vez y para siempre su merecida cura.